

A CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NA AÇÃO MONITÓRIA

MANTOVANNICOLARES CAVALCANTE

Juiz de Direito Titular da 11ª Vara Cível de Fortaleza. Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Ceará. Professor da Faculdade 7 de Setembro (FA7).

Sumário: 1. A dúvida sobre a constituição do título judicial. 2. A decisão do juiz ao receber a inicial. 3. Os argumentos para a necessidade de uma sentença condenatória. 4. A constituição do título judicial independentemente de sentença. 5. O sentido da palavra “constituir”. 6. A inutilidade do processo monitorio na hipótese de se exigir sentença condenatória para constituição do título. 7. A razão do título executivo judicial e não extrajudicial. 8. Conclusão.

1. A dúvida sobre a constituição do título judicial

Na ação monitoria, quando *citado*¹ o réu para pagar ou entregar a coisa no prazo de quinze dias, ou então para oferecer embargos, havendo decurso do prazo sem o pagamento, entrega

¹ Embora o art. 1.102b do Código de Processo Civil só fale em expedição de mandado de pagamento ou de entrega da coisa, é razoável concluir que *no referido mandado deva também conter a citação do réu*, não só pela estrutura de nosso processo civil a exigir o chamamento do réu ao processo através da citação (e veja que nem sempre esse chamamento é para se defender, como ocorre na execução, em que o réu é citado para pagar ou indicar bens à penhora – art. 652 do CPC), como também pelo fato de que, na hipótese de a ação monitoria passar a ser regida pelo procedimento ordinário (no caso de processamento dos embargos), *seja possível o aproveitamento das fases anteriores que concretizaram a relação processual*, no caso a fase postulatória que decorre do oferecimento da petição inicial da monitoria, a fase *citatória que se dá quando da expedição do mandado* e a fase de defesa compreendida pelo oferecimento dos embargos. Do contrário, nessa situação, ter-se-ia que proceder a *citação* do réu, uma vez que não pode existir procedimento ordinário sem a citação. Além do mais, a *citação* junto com o mandado de pagamento ou entrega da coisa é fundamental para que o juízo se torne preventivo, induza litispendência, faça litigiosa a coisa, constitua em mora o devedor e interrompa a prescrição, o que só é possível com a realização do ato citatório (art. 219 do Código de Processo Civil).

da coisa ou apresentação dos embargos, *constitui-se de pleno direito o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em executivo*, prosseguindo-se a ação na forma de procedimento executivo.

A dúvida reside nessa *constituição do título executivo judicial*, a saber: constitui-se o título automaticamente, diante da decisão inicial do juiz que determina a expedição do mandado de pagamento ou entrega da coisa; ou é necessária a prolação de uma sentença condenatória, para que surja o título judicial?

O exame dessa questão impõe a análise da natureza jurídica da ação monitória, bem como os princípios do direito processual civil, aliados à finalidade do processo monitorio.

2. A decisão do juiz ao receber a inicial

A finalidade da ação monitória, no dizer de Calamandrei, é *dar vida* a um título judicial com maior *celeridade* do que através de um procedimento ordinário². Vale dizer, o portador de uma prova escrita, sem eficácia de título executivo, que antes deveria utilizar as vias ordinárias para a obtenção de um título judicial (sentença condenatória) possibilitador da execução contra o devedor, agora pode, mais rapidamente, *dar eficácia executiva a essa prova escrita*, através do procedimento monitorio.

Nesse sentido, ao apresentar a inicial, o juiz *deve exercer um juízo de mérito da pretensão monitória*, no dizer de Carreira Alvim³, proferindo uma decisão interlocutória onde não só realize

² Conforme destaca José Taumaturgo da Rocha, no artigo *Ela, a ação monitória, vista por nós, brasileiros*, RTJE 146/89.

³ *Ação Monitória e Temas Polêmicos da Reforma Processual*, 2ª edição, Belo Horizonte, Editora Del Rey, 1996, p. 44.

⁴ Análise dos requisitos formais da petição inicial (art. 282 do Código de Processo Civil); legitimidade da parte autora e interesse processual; capacidade postulatória do subscritor da inicial e prova de que age em nome do credor por outorga firmada em procuração *ad judicium*; bem como questões ligadas à competência, prescrição e outras matérias que possam impedir a admissibilidade prévia da ação.

um juízo de admissibilidade da ação⁴, como verifique se *a prova escrita é suficiente para que se instaure o procedimento monitório*⁵, aduzindo suas razões de convencimento com a necessária fundamentação⁶.

Pois bem. Caso o réu não cumpra o mandado, deixando de efetuar o pagamento ou a entrega da coisa, e nem oferecendo sua defesa através dos embargos⁷, *constitui-se de pleno direito o título executivo judicial*, exatamente para que possa o autor ter garantido o direito de a ação prosseguir como execução para entrega de coisa⁸ ou como execução por quantia certa⁹.

3. Os argumentos para a necessidade de uma sentença condenatória

A dúvida reside nessa constituição do título executivo judicial. À primeira vista pode-se pensar que o juiz, ao constatar o não cumprimento da ordem e a falta de defesa, deve *proferir uma sentença condenatória, para que nasça o título executivo judicial*.

Esse raciocínio decorre de duas premissas. A primeira, relativa à idéia de que o *título judicial é aquele oriundo de sentença*, e portanto deve haver uma sentença na ação monitória a fim de que o autor proceda a devida execução. A segunda seria a de que

⁵ Conforme anota Theotonio Negrão, ao fazer menção a julgado sobre a matéria, “a prova escrita, exigida pelo art. 1.102a do CPC, é todo documento que, embora não prove, diretamente, o fato constitutivo, permite ao órgão judiciário deduzir, através de presunção, a existência do direito alegado” (*Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, 30ª edição, São Paulo, Editora Saraiva, 1999, p. 875).

⁶ Exigida constitucionalmente para todas as decisões judiciais, conforme estabelecido pelo art. 93, IX, da Lei Maior, ao estipular que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)”.

⁷ Esses embargos são específicos, não se devendo confundir com os embargos do devedor de que cuidam os arts. 736 e seguintes do Código de Processo Civil. O disciplinamento próprio dos embargos à ação monitória se mostra no instante em que tal forma de defesa não depende de prévia garantia do juízo e seu processamento se dá nos próprios autos (§ 2º do art. 1.102c do Código de Processo Civil).

⁸ Capítulo II do Título II do Livro II do Código de Processo Civil, conforme determina a parte final da cabeça do art. 1.102c do mesmo diploma legal.

⁹ Capítulo IV do Título II do Livro II do Código de Processo Civil, de acordo com a parte final da cabeça do art. 1.102c do referido Código.

não se pode admitir um feito judicial sem sentença, de modo que, não proferindo naquela ocasião a sentença, o juiz não mais irá fazê-lo no restante do procedimento.

Tais argumentos, porém, não servem para justificar a prolação de uma sentença no procedimento monitório quando não cumprido o mandado inicial e nem ofertada a defesa.

Quanto à natureza do título judicial, ressalte-se que *a lei processual é quem dá referida qualidade ao título*. Tanto é verdade que o formal e a certidão de partilha são títulos executivos judiciais¹⁰, embora não sejam sentenças judiciais.

No tocante à necessidade de sentença na ação judicial, *o fato de o juiz não prolatar a sentença naquela fase da ação monitória não resultará na ausência desse ato*; ao contrário, seguindo o procedimento monitório como execução, *haverá sentença no final da lide que assumiu esse molde executivo*, como na situação em que se declarará extinto o feito¹¹ por satisfação da obrigação pelo credor, transação, remissão da dívida ou renúncia ao crédito¹²; igualmente pode ocorrer a sentença de adjudicação dos bens penhorados¹³, e ainda a sentença na hipótese de concurso de credores¹⁴.

4. A constituição do título judicial independentemente de sentença

Longe de se discutir a questão só em seus aspectos estritamente processuais – que poderia dar ao caso uma conotação formalista – parece ser de melhor aceitação a idéia da constituição do título executivo judicial, na ação monitória, independentemente de sentença judicial condenatória, por razão *eminente de prestígio aos princípios processuais e de instrumentalidade do*

¹⁰ Inciso V do art. 584 do Código de Processo Civil.

¹¹ Art. 795 do Código de Processo Civil.

¹² Art. 794 do Código de Processo Civil.

¹³ § 2º do art. 715 do Código de Processo Civil.

¹⁴ Art. 713 do Código de Processo Civil.

processo, beneficiando o credor e não o devedor.

Explico. O que ocorre no procedimento monitório é que a *decisão inicial do juiz que examina os requisitos de admissibilidade e o juízo de mérito da ação* tem como finalidade não somente barrar qualquer tentativa de utilização indevida do procedimento, para cobrança de dívida que não esteja acobertada por prova escrita com presumível existência do direito alegado; mas igualmente *proporcionar a constituição imediata de título executivo judicial no caso de não atendimento do mandado ou não apresentação de defesa pelo réu*.

Admitir o contrário, ou seja, *condicionar a constituição do título executivo judicial à prolação de sentença, é beneficiar a inércia do réu*; por que o réu já teve sua oportunidade processual para efetuar espontaneamente o pagamento da dívida ou entrega da coisa¹⁵, e também consumiu-se o ensejo da defesa, *incidindo-se o fenômeno da preclusão quanto à matéria invocada na inicial e decidida pelo juiz em sua análise da admissibilidade do feito*. E a preclusão, consoante doutrina Rui Portanova, significa que “as questões não suscitadas no prazo legal ou já suscitadas e apreciadas não podem ser reapreciadas”¹⁶.

Em outras palavras, proferir sentença para a constituição do título judicial é permitir a abertura de novo prazo para discussão de matéria preclusa, em evidente afronta ao mencionado princípio processual.

Esse argumento é o utilizado notavelmente por José Taumaturgo da Rocha, para quem a prolação de sentença para constituir o título executivo judicial na monitória, no caso de contumácia¹⁷ do réu, seria a “penalização imposta ao titular do

¹⁵ Inclusive com o estímulo da isenção das custas e honorários advocatícios (§ 1º do art. 1.102c). Nesse caso, o autor arcará com mencionadas despesas dos atos processuais, em evidente exceção à regra contida no art. 27 do Código de Processo Civil, no sentido de que tal ônus recai sobre o vencido.

¹⁶ *Princípios do Processo Civil*, segunda tiragem, Porto Alegre, Editora Livraria do Advogado, 1997, p. 174.

¹⁷ Contumácia é a inatividade processual, consistindo no não-comparecimento da parte em juízo, conforme doutrina Moacyr Amaral Santos, em suas *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, 2º Volume, 8ª edição, São Paulo, Saraiva, 1983, p. 233/234.

crédito, pois se lhe retira a vantagem inicial que a lei desejou lhe conferir”¹⁸, possibilitando que o réu *apele da sentença*, e com isso se instaure o contraditório, “cuja oportunidade de fazer havia perdido, muito embora provocado”¹⁹.

Vale, pois, a lição de Nélson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, para quem “a decisão que manda expedir o mandado citatório e monitório é de suma importância. Não havendo embargos, o mandado monitório transforma-se em mandado executivo. Isto faz com que a decisão que determinou sua expedição tenha conteúdo e eficácia de *sentença condenatória*, acobertada pela coisa julgada material, sendo considerada *ex vi legis* como título executivo judicial. Impõe-se, assim, cuidado extremado do juiz na sua fundamentação, necessária, sob pena de nulidade (CF 93 IX). Não pode ser prolatada como mero “despacho” (v.g. “Cite-se. Expeça-se mandado monitório”)”²⁰.

5. O sentido da palavra “constituir”

Observa-se que a norma que cuida da inércia processual do réu fala em *constituição*²¹ de pleno direito do título judicial, sendo necessária a análise do referido termo.

O significado das palavras é algo que não se pode desprezar. Enuncia Goffredo Telles Júnior que “um dos caminhos luminosos para a descoberta das essências das coisas é o que leva à intimidade das *palavras* que as simbolizam. A perquirição, a esquadrinhadura das palavras acaba, muitas vezes, por livrar a natureza das coisas por elas designadas (...) As palavras não são criações de fantasia. Nelas, nada há do arbítrio humano. Cada palavra tem seu sacrário.

¹⁸ *Ela, a ação monitória, vista por nós, Brasileiros*, RTJE 146, p. 102.

¹⁹ Ob. cit., p. 102.

²⁰ *Código de Processo Civil Comentado*, 3ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 1.102c.

²¹ Código de Processo Civil, “art. 1.102c. No prazo previsto no artigo anterior, poderá o réu oferecer embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. *Se os embargos não forem opostos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial*, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV” (grifei).

E em cada sacrário verbal, dorme o mistério de algum ser do mundo”²².

Segundo Aurélio Buarque de Holanda²³ a palavra “constituir” assume vários significados, que vão desde “formar” até “organizar”, passando por “dar poderes a”, e ainda “eleger” ou “compor”; não se mostrando suficiente a análise filológica para a melhor compreensão da mencionada palavra, até por que muita vez não se pode usar o significado comum da palavra quando se está lidando com seu emprego no mundo jurídico, pois como observava Carlos Maximiliano “todas as ciências, e entre elas o Direito, têm a sua linguagem própria, a sua tecnologia; deve o intérprete levá-la em conta”²⁴.

Essa consideração da linguagem própria do Direito, contudo, não dá a solução ao caso concreto, pois buscando a existência da palavra *constituir* no Código de Processo Civil, vê-se que ali também ela assume vários significados, como “colocar”²⁵, “representar”²⁶, “eleger”²⁷ e “formar”²⁸.

Mesmo assim, com essa análise das diversas aplicações da palavra *constituir*, verifica-se que o termo sempre *sugere uma mudança, uma transformação, uma alteração das coisas no estado em que se encontram*. Ora, essa mudança só tem sentido no tocante

²² A folha *Dobrada*, São Paulo, Editora Nova Fronteira, 1999. Livro de memórias de um dos Professores que fez a história da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, com notáveis passagens dos episódios mais importantes da vida política brasileira do século XX. Uma obra indispensável aos operadores do Direito que pretendam assimilar lições do próprio mundo jurídico, através da visão de um intelectual.

²³ *Dicionário Aurélio Eletrônico*, versão 2.0, São Paulo, Editora Nova Fronteira, 1996.

²⁴ *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 10ª edição, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1988, p. 109.

²⁵ “Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, *constitui* em mora o devedor e interrompe a prescrição” (grifei).

²⁶ “Art. 325. Contestando o réu o direito que *constitui* fundamento do pedido, o autor poderá requerer, no prazo de 10 (dez) dias, que sobre ele o juiz profira sentença incidente, se da declaração da existência ou da inexistência do direito depender, no todo ou em parte, o julgamento da lide (art. 5º)” (grifei). “Art. 599. O juiz pode, em qualquer momento do processo: (...) II - advertir ao devedor que o seu procedimento *constitui* ato atentatório à dignidade da justiça” (grifei).

²⁷ “Art. 44. A parte, que revogar o mandato outorgado ao seu advogado, no mesmo ato *constituirá* outro que assumo o patrocínio da causa” (grifei).

²⁸ “Art. 358. O juiz não admitirá a recusa: (...) II - se o requerido aludiu ao documento ou à coisa, no processo, com o intuito de *constituir* prova” (grifei).

à *ação monitoria se concretizada de imediato*. Vale aqui a advertência de Raimundo Bezerra Falcão, para quem “as palavras estão no texto como uma provocação ao sujeito interpretante, para que ele extraia delas os sentidos que estão aptos a propiciar que esse mesmo intérprete capte. Não se encontram ali por mero enfado ou capricho, mas para servir ao sentido, que tem no espírito do intérprete sua usina e complemento de produção”²⁹.

E há um modo seguro de concluir qual o sentido da palavra *quando se fala em ação monitoria*, bastando seguir a lição de Maximiliano, no sentido de que “quando haja antinomia entre os dois significados, prefira-se o adotado geralmente pelo mesmo autor, *ou legislador*, conforme as inferências deduzíveis do contexto”³⁰.

Ora, a Lei 9.079/95, que introduziu em nosso sistema jurídico a ação monitoria, emprega a palavra “*constituir*” *em duas oportunidades*, sendo razoável concluir que em ambos os casos possuem o mesmo significado.

Assim, ao cuidar da *hipótese em que é apresentada a defesa pelo réu*, quando a Lei diz que, rejeitados os embargos, *constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial*³¹ significa que, no instante em que o juiz rejeita os embargos, *forma-se o título judicial*.

Então, há que se empregar o mesmo *sentido da palavra na situação em que não existiu defesa*, vale dizer, quando a Lei diz que se os embargos não forem opostos *constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial*³², significa que *formar-se-á o*

²⁹ *Hermenêutica*, São Paulo, 1997, Editora Malheiros, p. 265.

³⁰ Ob. cit., p. 109, grifei.

³¹ Código de Processo Civil, “art. 1.102c. (...) § 3º - Rejeitados os embargos, *constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV*”.

³² Código de Processo Civil, “art. 1.102c. No prazo previsto no artigo anterior, poderá o réu oferecer embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. Se os embargos não forem opostos, *constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV*”.

título judicial, independentemente de qualquer outro ato judicial.

6. A inutilidade do processo monitorio na hipótese de se exigir sentença condenatória para constituição do título

Uma questão de ordem prática se revela nessa discussão sobre a necessidade de uma sentença condenatória para a formação do título judicial no caso de descumprimento do mandado inicial por parte do réu.

É que, ao sentenciar o feito, *possibilita-se o oferecimento de uma cadeia recursal impeditiva da execução imediata do título*. Assim, admitir a necessidade de tal sentença é gerar um verdadeiro martírio processual para o credor, com a conseqüente inutilidade da ação monitoria.

Nessa conjuntura, o réu, *mesmo já tendo perdido sua oportunidade de defesa*, poderia ingressar com *embargos de declaração*, que, pela sistemática atual, tem a força de *interromper o prazo de apelação*³³. Em seguida, ofertaria o recurso de apelação, que impediria a execução da decisão atacada, pela necessidade de seu recebimento no efeito suspensivo³⁴. E mesmo após o julgamento da apelação, ainda restaria a possibilidade de o réu manejar recurso especial, com a obtenção de efeito suspensivo³⁵.

Em resumo, caso exigível fosse a sentença condenatória para

³³ Código de Processo Civil, “art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes”.

³⁴ Código de Processo Civil, “art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: I - homologar a divisão ou a demarcação; II - condenar à prestação de alimentos; III - julgar a liquidação de sentença; IV - decidir o processo cautelar; V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem”.

³⁵ Embora o recurso especial não tenha efeito suspensivo – art. 497 do Código de Processo Civil (“o recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença”) – o Superior Tribunal de Justiça admite a utilização de medida cautelar para o fim específico de obter mencionado efeito, desde que verificada a plausibilidade do direito invocado e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação no caso de ter que se aguardar o julgamento do recurso (Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, “art.288. Admitir-se-ão medidas cautelares nas hipóteses e na forma da lei processual”).

o prosseguimento da ação monitória sob o manto da via executiva, ter-se-ia que aguardar o trânsito em julgado da mencionada decisão, para que se pudesse seguir com a execução do referido “título judicial”.

7. A razão do título executivo judicial e não extrajudicial

Uma dúvida que pode surgir é a decorrente da designação da Lei de *título judicial*, e não extrajudicial, pois se é certo concluir que se adotou a fórmula de *dispensar a sentença para a constituição do título*, talvez o mais racional fosse atribuir à decisão do magistrado que admitiu a ação monitória o *valor de título executivo extrajudicial*.

Elaine Harzheim Macedo esclarece, a propósito, que “a forma como foi redigido o art. 1.102c permite-nos concluir que o modelo agora introduzido pela Lei 9.079, de 14 de julho de 1995, preferiu copiar a experiência italiana. Não é sem razão que o legislador dispõe sobre a constituição do título executivo de pleno direito, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, pela simples ausência de oposição de embargos. E não se argua que o legislador equivocou-se ao referir, no predito dispositivo, “título executivo judicial”. Trata-se, sim, de título judicial porque o que adquire a força executiva é a ordem, a injunção, o decreto inicial, que é pronunciamento judicial”³⁶.

Prefiro, porém, a magnífica explicação de Theotônio Negrão, no sentido de que “trata-se de um estranho título executivo judicial, porque prescinde de sentença. Ao que parece, tal natureza lhe é atribuída pela lei para evitar que o réu oponha, posteriormente, embargos à execução com fundamento no art. 745, em vez de ficar restrito às hipóteses do art. 741”³⁷.

De fato, na execução de título judicial, a defesa é mais

³⁶ *Do Procedimento Monitório*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1998, pp. 152/153.

³⁷ *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, 30ª edição, São Paulo, Editora Saraiva, 1999, p. 876.

restrita³⁸; e caso a Lei tivesse atribuído à *decisão inicial do processo monitorio a natureza de título executivo extrajudicial*, quando o réu fosse oferecer sua defesa no desenrolar do processo executivo, *teria o amplo poder de suscitar qualquer matéria de defesa*³⁹, *restando violado o princípio da preclusão, uma vez que esse mesmo réu já teria perdido sua oportunidade de defesa ampla quando de sua citação no processo para oferecimento de embargos à ação monitoria*.

8. Conclusão

Pelo que se pode verificar, a Lei 9.079/95 criou uma nova espécie de título judicial⁴⁰, e, pelo magistério de Vicente Greco Filho “trata-se de título executivo judicial por equiparação e não

³⁸ Código de Processo Civil, “art. 741. Na execução fundada em título judicial, os embargos só poderão versar sobre: I - falta ou nulidade de citação no processo de conhecimento, se a ação lhe correu à revelia; II - inexigibilidade do título; III - ilegitimidade das partes; IV - cumulação indevida de execuções; V - excesso da execução, ou nulidade desta até a penhora; VI - qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação com execução aparelhada, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença; VII - incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz”.

³⁹ Código de Processo Civil, “art. 745. Quando a execução se fundar em título extrajudicial, o devedor poderá alegar, em embargos, além das matérias previstas no art. 741, qualquer outra que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento”.

⁴⁰ Segundo o magistério de Cândido Rangel Dinamarco, são os seguintes os títulos judiciais: “a) sentença condenatória civil ordinária (art. 584, inc. I), passada em julgado ou não (art. 587) (inclui-se aqui a sentença condenatória proferida pelos juizados especiais, agora exequível pelo próprio juizado: v. LJE, art. 52; b) sentença condenatória para o futuro (art. 290; art. 461; art. 614, inc. II); c) sentença condenatória “alternativa”, após a providência do art. 571; d) sentença condenatória genérica, após a liquidação (art. 286; art. 459, par. ún.; arts. 603-611); e) sentença condenatória criminal, após a liquidação (art. 584, inc. II; CPP, art. 63); f) o *mandado de pagamento ou entrega, expedido no processo monitorio* (C PC, arts. 1.102-a e 1.102-b, red. Lei n. 9.079, de 14.7.95); g) sentença homologatória de transação feita na pendência de processo (art. 584, inc. III; art. 449); h) sentença homologatória de reconhecimento do pedido (id.); i) sentença arbitral condenatória (art. 584, inc. III, red. Lei n. 9.307, de 23.9.96); j) ato homologatório de sentença estrangeira condenatória (art. 584, inc. IV); k) adjudicação de quinhão sucessório (art. 584, inc. V); l) acordos de qualquer origem, homologados pelo juiz competente (LJE, art. 57)” (*Execução Civil*, 6ª edição, São Paulo, Editora Malheiros, 1998, pp. 500/501 - grifei). Ouso discordar do eminente processualista, por entender que o título judicial não é o *mandado de pagamento ou entrega da coisa expedido no processo monitorio*, e sim a *decisão inicial do juiz que analisa a ação monitoria*. Na verdade, o *mandado de pagamento transforma-se em mandado de execução*; portanto, essa transformação decorre exatamente pelo surgimento do título judicial, que é a *decisão do magistrado autorizadora da expedição do mandado de pagamento ou entrega da coisa*.

⁴¹ *Comentários ao Procedimento Sumário, ao Agravo e à Ação Monitoria*, São Paulo, Editora Saraiva, 1996, p. 55.

pela natureza do provimento”⁴¹.

Esse título judicial é a *decisão inicial do juiz que examina os requisitos de admissibilidade e o juízo de mérito da ação monitória, desde que não haja pagamento, entrega da coisa ou oferecimento de embargos pelo réu*.

Recordemos Calamandrei, para quem ação monitória só tem sentido se *der vida* a um título judicial com maior *celeridade* do que através de um procedimento ordinário. Defender a necessidade de uma *sentença condenatória* para a constituição do título judicial *quando o réu deixou esgotar o prazo para cumprimento do mandado ou oferecimento de sua defesa, reabrindo pela via recursal a possibilidade de discussão de matéria preclusa*, além de prestigiar o devedor contumaz é impedir a plena eficácia do feito monitório.

A evolução do direito – notadamente o processual – só se concretiza quando o aplicador da lei se mostra apto a assimilar todas as vantagens de um novo sistema; e, no caso da ação monitória, isso somente é possível no instante em que se admita a figura de um novo título executivo judicial, que force o juiz a proceder uma análise rigorosa quando do recebimento da inicial, fundamentando sua decisão e abreviando com segurança a busca da satisfação da obrigação pelo credor.